



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 522.548 - SP (2019/0212431-7)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SAMUEL FRIEDMAN - SP285816
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L S DA S (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Dispõe o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a aplicação de medida socioeducativa de internação é possível nas seguintes hipóteses: por ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa; pela reiteração no cometimento de outras infrações graves; ou pelo descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

2. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente, conforme consignado no enunciado da Súmula n. 492 do STJ.

3. A medida socioeducativa extrema está autorizada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada em desfavor do ora paciente, com base na gravidade abstrata do ato infracional.

4. Na espécie, não obstante a primariedade do paciente, não se pode desconsiderar a quantidade de entorpecentes apreendida em seu poder – 293 porções de *crack*, com peso de 37,9g (trinta e sete gramas e nove decigramas), e 26 porções de cocaína, com peso de 16,2g (dezesseis gramas e dois decigramas) –, tampouco sua situação de fragilidade, uma vez que seria usuário de entorpecentes e já fora "*espancado por traficantes*" (e-STJ fl. 40), situação que deve ser sopesada a fim de concluir pela possibilidade de estabelecimento de medida socioeducativa de semiliberdade, mantendo o paciente sob parcial guarda do Estado de maneira a possibilitar sua gradual reinserção social, de modo adequado e proporcional à espécie.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. *Habeas corpus* parcialmente concedido para determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade ao paciente.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de setembro de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 522.548 - SP (2019/0212431-7)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SAMUEL FRIEDMAN - SP285816
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L S DA S (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em benefício de L. S. DA S. apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2099002-45.2019.8.26.0000).

Colhe-se dos autos que ao paciente foi aplicada a medida socioeducativa de internação pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico ilícito de drogas (e-STJ fls. 36/40).

Segundo consta da representação, o paciente foi apreendido na posse de 293 porções de *crack*, com peso de 37,9g (trinta e sete gramas e nove decigramas), e 26 porções de cocaína, com peso de 16,2g (dezesesseis gramas e dois decigramas) – e-STJ fl. 23.

Irresignada, a defesa impetrou prévio *writ*, pugnando pela substituição da medida por outra em meio aberto. A ordem, no entanto, foi denegada em acórdão cuja ementa foi assim definida (e-STJ fl. 66):

Habeas Corpus - Infância e juventude - Ato infracional equiparado ao crime de tráfico de entorpecentes - Representação julgada procedente e aplicada medida socioeducativa de internação - Pedido de modificação da medida fixada em r. sentença - Alegação de coação ilegal fundada no descabimento da medida em razão da natureza da infração e na violação aos arts. 49, II e 35, IX, ambos da Lei nº 12.594/12 - Ausência de ilegalidade - Ato infracional que expõe o adolescente a grave situação de risco – Medida mais rigorosa necessária, como forma de materializar o princípio da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

proteção integral - Internação adequada diante das peculiaridades do caso concreto – Inexistência de unidade de internação na comarca de residência do paciente não justifica sua liberação ou atenuação da medida - Previsão de auxílio financeiro para deslocamento da família, a permitir a presença dos familiares no processo de ressocialização - Constrangimento ilegal não evidenciado - Ordem denegada.

No presente *writ*, a Defensoria Pública reitera as razões lançadas no *writ* originário, sustentando o não cabimento da imposição da medida de internação, em violação ao disposto no art. 122 do ECA e na Súmula n. 492 do Superior Tribunal de Justiça.

Requer a desinternação do paciente e a aplicação de medida socioeducativa em meio aberto.

A liminar foi indeferida pelo Ministro Presidente, às e-STJ fls. 77/78.

As informações foram prestadas às e-STJ fls. 82/148 e 149/216.

O Ministério Público Federal, às e-STJ fls. 152/153, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 522.548 - SP (2019/0212431-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se, na espécie, de aferir a possibilidade de o paciente cumprir medida socioeducativa diversa da internação, que lhe foi imposta pela prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes.

A medida de internação foi determinada pelo Magistrado de primeira instância mediante a seguinte fundamentação (e-STJ fls. 39/40):

O mesmo foi afirmado pelo genitor para a assistente social da Fundação Casa, dando conta de que o menor está envolvido com o tráfico de drogas faz quatro anos (fls. 102), bem como pela genitora do menor (fls 85).

Portanto, sob todos os ângulos analisados, afigura-se indiscutível a veracidade dos fatos articulados na representação, sendo de rigor a aplicação da medida sócio-educativa de internação ao menor.

Malgrado haja jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, data venia, a mercancia de entorpecentes é fato grave, que requer a pronta resposta do Poder Público, já que coloca em risco a saúde pública e da adolescente, bem como as relações com seus familiares.

Afinal, a jovem está em estado de absoluta vulnerabilidade, já que ficou evidenciado que não há qualquer controle sobre o seu comportamento, o que foi corroborado pelos informes do genitor do menor, [R F], que reconheceu que o adolescente era usuário de drogas e andava com más companhias.

O suficiente para fazer concluir a existência de situação de permissividade familiar, o que facilitaria o envolvimento em novos atos infracionais, caso seja colocada em meio aberto.

Além do mais, o laudo social judicial trouxe informes de que o menor foi espancado por traficantes (fls. 86), bem como o laudo social realizado pela Fundação Casa deu conta de que o menor "não possui o movimento espontâneo em traçar metas (...)." (fls 103).

Portanto, sob todos os ângulos analisados, verifica-se que a sua custódia mantém-se necessária, devendo ser submetido, ainda, à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida sócio-educativa de internação.

O Tribunal de origem, por sua vez, denegou a ordem, mantendo a medida de internação imposta em primeira instância.

Pois bem.

Como é cediço, a medida socioeducativa de internação é possível nas hipóteses taxativas do art. 122 da Lei n. 8.069/1990, a saber: **a)** quando o ato infracional for praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa; **b)** quando houver o reiterado cometimento de outras infrações graves; ou **c)** quando houver o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

Nada obstante o ato infracional praticado pelo paciente ser equiparado ao crime de tráfico de drogas e mostrar-se reprovável socialmente, a jurisprudência desta Corte Superior possui orientação de que não se admite a aplicação da medida mais gravosa com esteio na gravidade genérica do ato infracional ou na natureza hedionda do crime de tráfico de drogas, dada a taxatividade do rol previsto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse propósito, foi editado o enunciado da Súmula n. 492 desta Corte Superior, *in verbis*:

O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente.

No caso, a análise da fundamentação utilizada pelo Juízo de primeiro grau, a fim de determinar a medida de internação, permite a conclusão de que a imposição da medida mais gravosa, à míngua da existência de dados concretos que a autorizem, não se justifica, mormente se considerada a ausência de prática de atos infracionais anteriores, consoante foi apontado no Relatório de Diagnóstico Polidimensional colacionado às e-STJ fls. 173/177, senão vejamos (e-STJ fl. 175):

Pesquisando nosso Sistema Portal podemos certificar que trata-se da primeira passagem no contexto Fundação CASA, também nega registros no distrito policial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Contudo, não obstante a primariedade do paciente, não se pode desconsiderar a quantidade de entorpecentes apreendida em seu poder – 293 porções de *crack*, com peso de 37,9g (trinta e sete gramas e nove decigramas), e 26 porções de cocaína, com peso de 16,2g (dezesesseis gramas e dois decigramas) –, tampouco sua situação de fragilidade, uma vez que seria usuário de entorpecentes e já fora "espancado por traficantes" (e-STJ fl. 40), situação que deve ser sopesada a fim de concluir pela possibilidade de estabelecimento de medida socioeducativa de semiliberdade, mantendo o paciente sob parcial guarda do Estado de maneira a possibilitar sua gradual reinserção social, de modo adequado e proporcional à espécie.

Nesse sentido, já se decidiu nesta Corte:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 122 DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. MEDIDA DE SEMILIBERDADE ADEQUADA AO CASO. VIOLAÇÃO AO INCISO II DO ART. 49 DA LEI N. 12.594/12. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, embora seja socialmente reprovável, não conduz, obrigatoriamente, à medida socioeducativa de internação (Súmula n. 492 do STJ).

2. A medida socioeducativa extrema está autorizada tão somente nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada, com fundamento apenas em boletim de ocorrência anterior prática de ato infracional equiparado ao crime de posse de drogas para uso pessoal, que foi extinto sem a aplicação de medida socioeducativa, não configurando a hipótese de reiteração de atos infracionais, prevista no art. 122, inc. II, do ECA.

3. Embora primário o paciente, considerando a quantidade de entorpecente apreendida (sessenta e sete porções de cocaína), bem como as informações trazidas na sentença quanto ao seu comportamento (fl. 28), mostra-se adequada a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade.

4. Prevalece nesta Corte de Justiça o entendimento segundo o qual o direito do adolescente de cumprir medida de internação na localidade de domicílio ou residência de seus familiares não é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

absoluto, devendo ser analisado caso a caso, de forma a garantir que a medida imposta seja efetivamente cumprida. No entanto, determinada medida socioeducativa diversa da internação, fica superada a controvérsia quanto à aplicação do disposto no art. 49, inciso II, da Lei n. 12.594/2012 (SINASE).

5. Habeas corpus concedido, para substituir a medida de internação pela de semiliberdade.

(HC 445.159/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 01/10/2018, grifei)

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem** para determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade ao paciente.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0212431-7

HC 522.548 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00029819320198260015 15001344320198260177 20990024520198260000
29819320198260015

EM MESA

JULGADO: 17/09/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
SAMUEL FRIEDMAN - SP285816
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L S DA S (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Previstos na Legislação
Extravagante - De Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas
Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.